

RCD no HABEAS CORPUS Nº 379.937 - SP (2016/0309480-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
REQUERENTE : **ELOY VITORAZZO VIGNA**
REQUERIDO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PACIENTE : **WILTON HENRIQUE DA SILVA**

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconsideração da decisão que indeferiu o pedido de liminar feito em favor de **WILTON HENRIQUE DA SILVA**.

O requerente junta aos autos a cópia do acórdão impugnado no presente *habeas corpus*.

Reitera o pedido constante na inicial, no sentido da concessão da liberdade ao acusado, em razão da ilegal determinação de expedição de mandado de prisão antes do trânsito em julgado da condenação.

É o relatório.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa e tendo em vista a juntada do acórdão impugnado, reaprecio o pedido de liminar.

No presente *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, diz o impetrante que o Tribunal *a quo* deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público contra a sentença que condenou o paciente por roubo qualificado (art. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 70 do Código Penal), para alterar o regime fixado na sentença (semiaberto) para o fechado, determinando, na oportunidade, a expedição de mandado de prisão em desfavor do acusado.

Sustenta ser ilegal a prisão antes do trânsito em julgado da condenação, quando ausentes os requisitos legais previstos no art. 312 do CPP, como no caso dos autos, afirmando que o acórdão viola frontalmente o disposto no art. 5º, LVII e LXI, da Constituição Federal.

O Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do HC

Superior Tribunal de Justiça

126.292/SP, passou a admitir a chamada *execução provisória da pena*. Confira-se a ementa do referido julgado.

CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal. 2. Habeas corpus denegado (HC n. 126.292, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/2/2016, DJe 17/5/2016).

Para o Relator do caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal, Ministro Teori Zavaski, a manutenção da sentença pelo Tribunal revisor encerra a análise probatória, ficando autorizada, a partir de então, a execução da pena.

Registro que o entendimento perfilhado pelo STF no referido julgamento foi recentemente ratificado pelo Plenário da Corte Suprema, que rejeitou duas medidas cautelares nas ADCs 43 e 44, que buscavam reverter a decisão que admitira a execução da pena depois de decisão condenatória confirmada em segunda instância.

O Plenário da Corte Suprema, quando do julgamento do ARE 964.246/SP, cuja repercussão geral foi admitida, reafirmou a tese, não havendo como superar o entendimento perfilhado, *a menos que a parte demonstre a plausibilidade das alegações postas no recurso especial*.

Todavia, apesar de eventuais recursos especial e extraordinário não serem dotados de efeito suspensivo, *a jurisdição das instâncias ordinárias, no caso em tela, ainda não se encerrou*. Em consulta realizada ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, constata-se que foram opostos embargos de declaração, os quais possuem efeito suspensivo.

Nesse contexto, tendo em vista a irreversibilidade de eventual

Superior Tribunal de Justiça

cumprimento antecipado da pena e com o escopo de preservar e proteger os direitos/garantias fundamentais do jurisdicionado, o pedido liminar merece ser deferido para que o paciente aguarde em liberdade a entrega da jurisdição pelo segundo grau.

Ante o exposto, sem prejuízo da melhor apreciação da matéria, **defiro** o pedido liminar para determinar que o paciente aguarde em liberdade o julgamento do mérito do presente *habeas corpus*.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada e ao Juízo de primeiro grau, inclusive o envio da senha para acesso às informações processuais constantes do respectivo portal eletrônico, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

Comunique-se **com urgência**.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Intime-se.

Brasília (DF), 30 de novembro de 2016.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator